Eidgenössisches Versicherungsgericht
Tribunale federale delle assicurazioni
Tribunal federal d'assicuranzas

Cour des assurances sociales
du Tribunal fédéral

Cause
{T 7}
B 6/05

Arrêt du 25 juillet 2005
IIe Chambre

Composition
MM. les Juges Borella, Président, Schön et Frésard. Greffière : Mme Moser-Szeless

Parties
M._____, recourant,

contre

1. Fonds de prévoyance en faveur du personnel de la fiduciaire des arts et métiers SA, en liquidation,
2. A_____,
3. G._____,
4. C._____,
5. Z._____ SA,
tous représentés par Me Charles Joye, avocat, avenue de Montbenon 2, 1002 Lausanne

Instance précédente
Tribunal des assurances du canton de Vaud, Lausanne

(Jugement du 16 août 2004)

Faits:
A.
M._____ est entré en 1974 au service de X._____ SA devenue Y._____ SA en juin 1990, puis Z._____ SA le 1er décembre 1992 (ci-après : Z._____ SA). Ses rapports de travail ont pris fin en décembre 1992. Un différend avec son employeur a donné lieu à un arrêt du Tribunal fédéral du 27 octobre 1999, portant condamnation de Z._____ SA à verser au salarié la somme de 71'530 fr. 95.

La prévoyance du personnel de la société a été garantie par le «Fonds de prévoyance en faveur du personnel de l'Office de comptabilité des arts et métiers S.A.», actuellement «Fonds de prévoyance en faveur du personnel de la Fiduciaire des Arts et Métiers S.A.» (ci-après : la Fondation).

Dans le cadre de la réalisation de son but, la Fondation a conclu un contrat de réassurance couvrant les prestations de vieillesse, d'invalidité ainsi que de décès auprès de la Rentenanstalt, Société suisse d'Assurances générales sur la vie humaine. Avec l'entrée en vigueur de la LPP, la Fondation s'est limitée à un plan de prévoyance complémentaire. L'ensemble des assurés a été transféré, au 1er janvier 1995, au «Fonds de prévoyance Z._____ SA», institution assumant tant la prévoyance minimale qu'enveloppante en faveur du personnel de la société fondatrice. Aussi bien le contrat d'assurance avec la Rentenanstalt a-t-il été résilié au 1er janvier 1995. La Fondation n'a dès lors géré plus que sa fortune libre.
B.

B.a Le 25 septembre 1997, l'autorité de surveillance vaudoise des institutions de prévoyance (alors le Département de l'intérieur et de la santé publique du canton de Vaud; ci-après : autorité de surveillance), a décidé l'ouverture de la procédure de liquidation de la Fondation. Il a approuvé la clé de répartition établie et acceptée par le conseil de fondation. Cette décision a fait l'objet d'une publication dans la Feuille des avis officiels du canton de Vaud du 3 octobre 1997. M._____ a reçu de la Fondation une correspondance l'informant des modalités de répartition de la fortune libre et lui indiquant que sa part revenant dans la liquidation au 30 juin 1997 s'élevait à 38'790 fr. 10. Le 3 novembre 1997, M._____ a recouru contre la décision de l'autorité de surveillance devant la Commission fédérale de recours en matière de prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité (ci-après : la Commission de recours LPP).
B.b Parallèlement à cette procédure, M._____ a saisi l'autorité de surveillance d'une plainte par laquelle il reprochait principalement à la Fondation d'avoir accordé illicitement une rente de vieillesse à R._____, ancien administrateur de Z._____ SA, et, au décès de celui-ci, une rente de veuve en faveur de son épouse. L'autorité de surveillance a décidé de ne pas entrer en matière sur la plainte et a considéré, à titre subsidiaire, que la prestation servie en faveur de R._____ était licite (décision du 16 juin 1999). Le 19 juillet 1999, M._____ a également recouru contre cette décision.

Statuant le 4 septembre 2000, la Commission de recours LPP a rejeté les recours des 3 novembre 1997 et 19 juillet 1999. Ce jugement n'a pas été attaqué.

Entre temps, la Fondation a procédé à un versement provisoire correspondant à 85 % de la part aux fonds libres déterminés pour chaque assuré.
C.
Par demande du 21 novembre 2002, M._____ a ouvert action contre la Fondation et contre A_____, G._____ et C._____, tous trois membres ou anciens membres du conseil de fondation, ainsi que contre Z._____ SA en sa qualité de fondatrice. Il a requis notamment des pièces concernant le calcul de la répartition des fonds libres, en se réservant de compléter et de préciser ses conclusions une fois les pièces produites. Il a pris préalablement les conclusions suivantes :

- «Le Fonds de prévoyance en faveur du personnel de la Fiduciaire des arts et métiers SA est responsable de toutes sommes indûment versées à R._____ ainsi qu'à sa famille ou autre ayant droit en vertu de la décision dudit Fonds arrêtée le 4 mars 1988 et de l'accord du 18 octobre 1988.
- A_____, G._____ et C._____ sont responsables personnellement de toutes les sommes indûment versées à R._____ ainsi qu'à sa famille ou autre ayant droit en vertu de la décision du Fonds arrêtée le 4 mars 1988 et de l'accord du 18 octobre 1988.
- Le Fonds de prévoyance en faveur du personnel de la Fiduciaire des arts et métiers SA ainsi que A_____, G._____ et C._____ sont condamnés à verser la somme calculée par la Cour selon les indications du demandeur au chiffre 2 de sa motivation, en y intégrant tous les montants indûment versés pour lesquels ledit Fonds et lesdits membres et anciens membres du Conseil poursuivis sont responsables, de même que la somme telle qu'allouée par le Tribunal fédéral et en déduisant tous les éléments contestés par le défendeur au chiffre 2 de sa motivation.
- La société Z._____ SA est reconnue responsable de la différence entre les montants dus au demandeur et les montants effectivement perçus par le demandeur».

Les défendeurs ont conclu au rejet de la demande sous suite de dépens.

Diverses pièces comptables ont été versées au dossier.
Dans sa réplique, le demandeur a précisé ses conclusions et il en a formulé de nouvelles. Il s'est plaint, en particulier, de ne pas avoir bénéficié d'une nouvelle distribution partielle du 15 mai 2003 «à hauteur de 10 % du capital épargne», correspondant pour sa part à un montant de 9'497 fr. 05. Il a conclu au versement immédiat de cette somme en sa faveur sur son compte de libre passage. Il a également contesté, s'agissant de la répartition, le montant du salaire retenu en ce qui le concerne. Ce montant devait être augmenté en fonction de l'issue de la procédure engagée contre son ex-employeur et qui a abouti à l'arrêt du Tribunal fédéral du 27 octobre 1999. Il a également contesté la date, déterminante pour la répartition, de son entrée au service de son ex-employeur.

Statuant le 16 août 2004, le Tribunal des assurances du canton de Vaud a rejeté préjudiciellement la demande et radié l'affaire du rôle.
D.
Contre ce jugement, M._____ interjette un recours de droit administratif dans lequel il demande au Tribunal fédéral des assurances de calculer la part de la fortune de la Fondation lui revenant. Subsidiairement, il conclut au renvoi de la cause au tribunal des assurances pour nouveau jugement.
Par une écriture commune, les intimés concluent au rejet du recours. Quant à l'Office fédéral des assurances sociales, il considère que le tribunal des assurances aurait dû examiner les conclusions des demandeurs portant sur la responsabilité des personnes chargées de l'administration et de la gestion de leur fondation.

Considérant en droit:

1.
Le jugement entrepris est une décision de non entrée en matière par lequel les premiers juges ont décliné leur compétence ratione materiae. Selon eux, en effet, les conclusions du demandeur ne relèvent pas des juridictions instituées par l'art. 73 LPP, mais des juridictions civiles. En procédure fédérale, il s'agit dès lors uniquement de trancher cette question de compétence. Celle-ci doit être examinée sous deux aspects. Premièrement, il s'agit de savoir si les juridictions visées par l'art. 73 LPP sont compétentes pour connaître des prétentions du recourant contre la Fondation en relation avec la répartition par la Fondation de ses fonds libres. Deuxièmement, il convient d'examiner si le recourant peut intenter, devant les mêmes juridictions, une action en responsabilité contre les personnes physiques visées dans sa demande, ainsi que contre la société Z._____ SA et contre la Fondation elle-même à raison des actes de ses organes.
2.
La décision litigieuse n'ayant pas pour objet l'octroi ou le refus de prestations d'assurance, le Tribunal fédéral des assurances doit se borner à examiner si les premiers juges ont violé le droit fédéral, y compris par l'excès ou par l'abus de leur pouvoir d'appréciation, ou si les faits pertinents ont été constatés d'une manière manifestement inexacte ou incomplète, ou s'ils ont été établis au mépris de règles essentielles de procédure (art. 132 en corrélation avec les art. 104 let. a et b et 105 al. 2 OJ).
3.
Du point de vue intertemporel, il convient d'appliquer les dispositions légales telles qu'elles étaient en vigueur jusqu'au 31 décembre 2004, soit avant l'entrée en vigueur de la première révision de la LPP (cf. ATF 129 V 4 consid. 1.2 et les arrêt cités). Dans la mesure où les dispositions pertinentes ont été modifiées par cette révision, elles seront citées ci-après dans leur ancienne version.
4.
D'après l'art. 73 LPP, chaque canton désigne un tribunal qui connaît, en dernière instance cantonale, des contestations opposant institutions de prévoyance, employeurs et ayants droit (al. 1, première phrase). Les décisions des tribunaux cantonaux peuvent être déférées au Tribunal fédéral des assurances par la voie du recours de droit administratif (al. 4). D'autre part, d'après l'art. 61 al. 1 LPP, chaque canton désigne une autorité qui exerce la surveillance sur les institutions de prévoyance ayant leur siège sur son territoire. L'art. 62 LPP définit les tâches de l'autorité de surveillance. Les décisions de celles-ci peuvent, selon l'art. 74 LPP, être déférées à la Commission fédérale de recours en matière de prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (al. 1 et 2), dont les décisions, à leur tour, peuvent être attaquées devant le Tribunal fédéral par la voie du recours de droit administratif (art. 74 al. 4 LPP). Ces voies de droit sont strictement séparées, en ce sens que la compétence des tribunaux exclut celle des autorités de surveillance et inversement (SVR 1995 BVG n°21 p. 54 consid. 2b in fine; arrêt S. du 30 novembre 2001, [B 68/01], consid. 2c).
5.
5.1 Selon l'art. 23 al. 1 LFLP, en cas de liquidation partielle ou de liquidation totale de l'institution de prévoyance, un droit individuel ou collectif à des fonds libres s'ajoute au droit à la prestation de sortie; l'autorité de surveillance décide si les conditions d'une liquidation partielle ou totale sont remplies; elle approuve le plan de répartition.
5.2 Les décisions de l'autorité de surveillance relatives à l'approbation d'un plan de répartition, en cas de liquidation totale ou partielle, sont sujettes à recours selon l'art. 74 LPP (ATF 119 Ib 50 consid. 1c; consid. 1.2

non publié de l'arrêt ATF 128 II 394 du 10 septembre 2002 [2A.54/2002]; cf. aussi RSAS 1995 p. 377 consid. 3). Par conséquent, les griefs à l'encontre d'un plan de répartition ne peuvent pas être invoqués par la voie de l'action, mais par la voie du recours administratif à la Commission de recours LPP et, en dernière instance, au Tribunal fédéral (cf. ATF 128 II 394). En revanche, le point de savoir si une personne remplit les critères adoptés dans le plan de répartition entré en force est une question qui relève de l'exécution même du plan de répartition et qui doit être examinée selon la voie de droit définie par l'art. 73 LPP (arrêt R. du 14 novembre 2003, [B 41/03], résumé dans REAS 2004 p. 125; arrêt K. du 3 mars 2005, [B 107/04]). Dès lors, même si le plan de répartition est entré en force, un affilié peut faire valoir à l'encontre de l'institution de prévoyance, par la voie de l'action selon l'art. 73 LPP, une prétention tirée du fait que l'institution lui aurait refusé le droit à tout ou partie des
fonds libres au motif qu'il ne remplit pas les critères prévus par le plan de répartition.
5.3 Dans le cas particulier, les premiers juges se sont bornés à considérer que le plan de répartition avait été avalisé par la Commission de recours LPP, dont la décision n'a pas été attaquée conformément à l'art. 74 LPP. Cette conclusion est correcte dans la mesure où le demandeur remettait en cause le plan de répartition comme tel, entré en force à la suite de la décision de la Commission de recours LPP.

Les premiers juges n'ont toutefois pas examiné si, parmi les conclusions prises par le recourant, certaines d'entre elles relevaient de l'application des critères de répartition et étaient donc susceptibles de fonder une action selon l'art. 73 LPP. Ainsi le recourant a-t-il fait valoir différents griefs en relation avec ces critères (âge déterminant, salaire déterminant). De même, il s'est plaint de ne pas avoir bénéficié d'une répartition provisoire de 10 % de la fortune libre. De tels griefs peuvent, à première vue tout au moins, être invoqués au moyen d'une action. Cela semble d'ailleurs être l'avis de l'autorité de surveillance qui, par lettre du 23 avril 2003, a autorisé l'institution à procéder à un nouveau versement aux bénéficiaires «sous réserve d'un montant destiné à désintéresser les prétentions de Monsieur M._____, ainsi qu'à assumer toutes les corrections et frais qui pourraient en résulter, pour le cas où la demande du recourant devait aboutir devant le tribunal des assurances». A ce stade de la procédure il n'appartient pas au Tribunal fédéral des assurances d'examiner plus avant la question. Le jugement attaqué, très sommairement motivé, ne contient aucune motivation ou constatation sur les diverses conclusions
de la demande que les premiers juges écartent préjudiciellement en bloc. Or, l'établissement des faits déterminants suppose préalablement que le juge de première instance sépare précisément les conclusions qui relèvent de sa compétence de celles pour lesquelles il s'estime incompétent.
5.4 Il convient, en conséquence, de renvoyer la cause à la juridiction cantonale pour qu'elle procède à un nouvel examen des conclusions du recourant relatives à la répartition des fonds libres et, dans la mesure où celles-ci seraient en relation avec l'exécution du plan de répartition, conformément à la jurisprudence ci-dessus exposée, qu'elle se prononce à leur sujet.
6.
6.1 Les premiers juges se sont également déclarés incompétents pour connaître des conclusions en responsabilité prises par le recourant. En ce qui concerne les conclusions dirigées contre les défendeurs A._____, G._____ et C._____, la juridiction cantonale relève que ceux-ci n'appartiennent pas, en tant qu'administrateurs de la Fondation, au cercle des personnes physiques ou morales visées par l'art. 73 LPP et que seule l'institution de prévoyance en tant que telle peut être actionnée devant le tribunal. C'est elle seule qui répond des fautes que ses organes pourraient avoir commises. Les prétentions en responsabilité du recourant contre les personnes qui gèrent la Fondation relèvent des juridictions civiles. Pour les mêmes motifs, ils ont écarté les conclusions du demandeur dirigées contre Z._____ SA.
6.2 Selon l'art. 52 LPP, les personnes chargées de l'administration, de la gestion et du contrôle de l'institution de prévoyance répondent du dommage qu'elles lui causent intentionnellement ou par négligence. Le tribunal désigné par l'art. 73 al. 1 LPP statue sur les prétentions en responsabilité émises à ce titre (art. 73 al. 1, deuxième phrase, LPP). La créance en responsabilité contre les personnes mentionnées appartient toutefois uniquement à l'institution de prévoyance. Les affiliés eux-mêmes ne peuvent faire valoir aucune prétention à ce titre. Si la fortune de l'institution de prévoyance subit un dommage, les assurés ne sont qu'indirectement touchés. Mais ils ont toujours la possibilité d'informer l'autorité de surveillance. Celle-ci doit intervenir d'office si la plainte est justifiée, par exemple en ordonnant à l'organe compétent de l'institution de prévoyance d'intenter une action contre les responsables conformément à l'art. 52 LPP (voir à ce sujet le Message du Conseil fédéral à l'appui

d'un projet de loi sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité, FF 1976 I 226; Hans-Ulrich Stauffer, Berufliche Vorsorge, 2005, p. 539, n°1427; Hans Michael Riemer, Das Recht der beruflichen Vorsorge in der
Schweiz, 1985, § 2, n°77; Martin Th. Maria Eisenring, Die Verantwortlichkeit für Vermögensanlagen von Vorsorgeeinrichtungen, thèse, Zurich 1999, p. 174 ss; Jürg Brühwiler, Obligatorische berufliche Vorsorge, in Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, p. 15 n°35; cf. ATF 128 V 127 consid. 4a).

La voie de l'art. 73 LPP n'est donc pas ouverte contre une action en responsabilité d'un affilié fondée sur le droit de la prévoyance professionnelle (art. 52 LPP). Plus généralement, la responsabilité de l'institution de prévoyance à l'égard des affiliés ou d'autre tiers relève de la responsabilité des organes d'une personne morale selon l'art. 55 CC et ressortit en conséquence aux juridictions civiles (Jürg Brühwiler , op. cit., p. 15, n°36; arrêt H. du 10 mars 2004, [B 37/03], résumé dans REAS 2004 p. 125). Quant à la prétention en responsabilité dirigée contre l'employeur, elle ne porte pas sur une question spécifique à la prévoyance professionnelle et ne relève donc pas non plus des juridictions désignées par l'art. 73 LPP (cf. Riemer, op. cit., § 6, p. 127, n°3; ATF 120 V 26).
6.3 C'est ainsi à bon droit que les premiers juges se sont déclarés incompétents pour connaître des prétentions en responsabilité émises par le recourant.
7.
7.1 Il suit de là que le recours est partiellement bien fondé, la cause devant être à nouveau jugée par le tribunal des assurances en ce qui concerne la prétention du recourant contre la Fondation en relation avec la répartition des fonds libres (supra consid. 5, spécialement 5.4).
7.2 Vu la nature du litige, la procédure est onéreuse. A l'égard de la Fondation, le recourant obtient gain de cause. En revanche, il succombe contre les intimés A._____, G._____, C._____ et Z._____ SA.

Les frais de justice seront supportés à raison de 3/5 par le recourant et de 2/5 par la Fondation. Le recourant, qui n'est pas représenté, n'a pas droit à des dépens de la part de la Fondation, bien qu'il obtienne partiellement gain de cause à son égard. En revanche, il versera une indemnité de dépens aux intimés A._____, G._____, C._____ et Z._____ SA, créanciers solidaires.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral des assurances prononce:
1.
Le recours est partiellement admis. Le jugement du Tribunal des assurances du canton de Vaud du 16 août 2004 est annulé en tant qu'il vise la demande dirigée contre le Fonds de prévoyance en faveur du personnel de la Fiduciaire des Arts et Métiers SA et dans la mesure où il a trait à la répartition des fonds libres.
2.
La cause est renvoyée à l'autorité cantonale pour nouveau jugement au sens des motifs.
3.
Les frais de justice, d'un montant de 500 fr., seront supportés pour 3/5 par le recourant et pour 2/5 par le Fonds de prévoyance en faveur du personnel de la Fiduciaire des Arts et Métiers SA. Les frais mis à la charge du recourant sont couverts par l'avance de frais de 500 fr. qu'il a versée; la différence, d'un montant de 200 fr., lui est restituée.
4.
Le recourant versera aux intimé A._____, G._____, C._____ et Z._____ SA, créanciers solidaires, une indemnité de 2'000 fr. (y compris la taxe à la valeur ajoutée) à titre de dépens pour la procédure fédérale.
5.
Le présent arrêt sera communiqué aux parties, au Tribunal des assurances du canton de Vaud et à l'Office fédéral des assurances sociales.
Lucerne, le 25 juillet 2005
Au nom du Tribunal fédéral des assurances
Le Président de la IIe Chambre: La Greffière: